



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația neînregistrată la emitentă, înregistrată la Consiliu sub nr. ... transmisă inițial prin fax și ulterior depusă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 33392/... formulată de SC ...SRL, cu sediul în municipiul ... str. ..., ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI RO ... împotriva documentației de atribuire, elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de concesiune având ca obiect „Concesionarea serviciului de salubritate stradală și dezapezire din municipiul ... cod CPV 90610000-6, 90620000-9, 90630000-2, organizată de autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... cu sediul în municipiul, județul ... s-a solicitat modificarea documentației de atribuire conform susținerilor sale și suspendarea procedurii de atribuire până la realizarea remediilor solicitate.

În cadrul aceleiași proceduri s-a depus contestația ... din ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... formulată de SC ... SA, cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI RO ... împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat modificarea acesteia conform susținerilor sale și suspendarea procedurii de atribuire.

În cadrul aceleiași proceduri s-a depus contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ... formulată de SC ... SA, cu sediul în municipiul, județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI RO ... prin care s-a criticat anunțul de participare concesiune nr. ... și documentația de atribuire atașată și s-au solicitat următoarele: conexarea prezentei contestații la contestațiile formulate de SC ...SRL și de SC ... SA,

suspendarea procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu argumentele prezentei contestații și legislația în materia achizițiilor publice, decalarea termenului de depunere, respectiv de deschidere a ofertelor, anularea procedurii de atribuire și organizarea unei noi proceduri de atribuire cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Admite în parte contestațiile formulate de SC ...SRL, cu sediul în municipiul ... str. ..., ... de SC ... SA, cu sediul în ... și de SC ... SA, cu sediul în municipiul, județul ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... cu sediul în municipiul, județul ...

Dispune, ca în termen de 10 zile, autoritatea contractantă să remedieze documentația de atribuire conform celor reținute în motivare și să decaleze termenul de depunere a ofertei corespunzător cu perioada cât procedura de atribuire a fost suspendată.

Respinge ca neîntemeiat capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire, formulat de SC ... SA.

Procedura de atribuire va continua după aplicarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

Prin contestația neînregistrată la emitentă, înregistrată la Consiliu sub nr. ... transmisă inițial prin fax și ulterior depusă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 33392/... formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de concesiune având ca obiect „Concesionarea serviciului de salubritate stradală și dezăpezire din municipiul ... cod CPV 90610000-6, 90620000-9, 90630000-2, s-a contestat documentația de atribuire și s-a solicitat modificarea documentației

de atribuire conform susținerilor sale și suspendarea procedurii de atribuire până la realizarea remedierilor solicitate.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația .../... înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ... formulată de SC ... SA împotriva documentației de atribuire, prin care s-a solicitat modificarea acesteia conform susținerilor sale și suspendarea procedurii de atribuire.

În cadrul aceleiași proceduri s-a depus contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ... formulată de SC ... SA, prin care s-a criticat anunțul de participare concesiune nr. ... și documentația de atribuire atașată și s-au solicitat următoarele: conexarea prezentei contestații la contestațiile formulate de SC ...SRL și de SC ... SA, suspendarea procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire în conformitate cu argumentele prezentei contestații și legislația în materia achizițiilor publice, decalarea termenului de depunere, respectiv de deschidere a ofertelor, anularea procedurii de atribuire și organizarea unei noi proceduri cu respectarea legislației în materia achizițiilor publice.

În temeiul dispozițiilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul a procedat la conexarea celor patru contestații pentru pronunțarea unei soluții unitare.

În susținerea contestației sale, SC ...SRL critică în primul rând cerința de calificare menționată la paragraful III.2.3 din fișa de date a achiziției, referitoare la dotarea minimă cu utilaje /lot, impusă de autoritatea contractantă. Astfel, contestatoarea consideră că, prin raportare la cerințele caietului de sarcini, care impun pentru fiecare articol care prezintă o activitate a serviciului de salubritate, ca numărul și capacitatea utilajelor ce formează dotarea minimă necesară să fie calculate astfel încât să îndeplinească relațiile impuse în caietul de sarcini cadru pentru serviciul de salubritate a localităților, respectarea cerințelor din fișa de date a achiziției înseamnă un necesar de peste 30 de autospeciale pentru ambele sectoare.

Contestatoarea susține că, efectuarea calculelor conform breviarelor ar conduce probabil la o concluzie asemănătoare dar ar permite ofertanților să folosească autospeciale de diverse capacități, optimizându-le în raport de propriile posibilități și de modul de prestare a serviciului, însă, în fișa de date a achiziției, s-a impus ca autospecialele și utilajele să aibă strict anumite capacități. Față de acest aspect, contestatoarea consideră că, întrucât capacitățile autospecialelor pot varia, neexistând norme legale strict impuse pentru acestea și întrucât din punct de vedere practic nu se justifică niște capacități predefinite, capacitatea autospecialelor ar putea să fie exprimată ca un interval ori o valoare minimă sau

maximă, după caz, iar dacă se impun dimensiuni, justificarea acestora ar trebui să se regăsească în caietul de sarcini. În aceste condiții, contestatoarea consideră că nu există motive pentru care să se impună dimensiuni pentru autospeciale, iar dacă există, ofertanții ar trebui să cunoască această situație dar și că nu există un motiv practic pentru care serviciul de salubritate să nu poată fi prestat decât cu autospeciale care au strict niște cantități impuse.

De asemenea, contestatoarea consideră nejustificate și foarte mari riscurile pe care le implică pentru un ofertant achiziționarea unei flote așa cum a fost aceasta solicitată prin fișa de date a achiziției, în condițiile în care încheierea unui contract depinde de o procedură competitivă care va avea un singur câștigător, iar ofertanții vor fi obligați să conserve parcurile de autospecializate, strict destinate pentru prestații de salubritate, care pot fi contractate doar în urma unor proceduri de licitație.

Contestatoarea susține că deși autoritatea contractantă poate impune o dotare minimă necesară, deținerea fizică, ce rezultă din folosirea verbului „a dispune”, este nejustificată, fiind suficientă impunerea ca ofertanții să facă dovada că vor deține la data încheierii contractului dotările necesare.

O altă critică a contestatoarei privește draftul de contract, impus prin documentație, susținând că acesta conține o serie de penalități și sancțiuni pentru operator dar nu conține nicio penalitate sau sancțiune pentru autoritate. În acest sens, contestatoarea remarcă lipsa prevederii de penalități în sarcina autorității contractante în cazul neplății facturilor la termen, deși pentru neplata redevenței sancțiunile prevăzute sunt dure și merg până la rezilierea contractului. Concluzionând, în legătură cu acest aspect, contestatoarea consideră că se aplică principiul reciprocității contractuale și caracterul oneros al contractului de achiziții publice.

În raport de cele contestate, contestatoarea a solicitat „reformularea cerințelor minime de calificare referitoare la autovehiculele deținute de ofertant astfel încât să se permită ofertanților să facă proba că vor deține mașinile și utilajele la data semnării contractului și să fie eliminată orice cerință care ar impune ca respectivele utilaje să fie deținute fizic și scriptic la data licitației”, „caracteristicile utilajelor referitoare la volumul suprastructurii să se situeze pe un palier larg de valori, în corelație cu cerințele caietului de sarcini, fără să fie solicitată doar o singură valoare”, dar și includerea în draftul de contract a unor clauze care să stabilească penalități în sarcina autorității contractante pentru situațiile de neexecutare a obligațiilor contractuale, asigurându-i-se o relativă simetrie a penalităților și sancțiunilor.

În dovedirea contestației sale, SC ...SRL a depus, în copie, un set de documente.

Prin contestația sa, SC ... SA, critică în primul rând cerința de calificare referitoare la minimum de utilaje/lot solicitat, respectiv la solicitarea ca acestea să aibă strict anumită capacitate fără a preciza un interval în care să se încadreze, neexistând niciun motiv real pentru care activitățile aferente serviciului de salubritate să fie prestate strict doar cu utilaje cu o capacitate impusă de autoritatea contractantă.

Contestatoarea critică și cerința ca utilajele solicitate ca dotare minimă să se încadreze în normele de poluare EURO 5, considerând că o asemenea cerință contravine legislației achizițiilor publice și limitează circulația pe drumurile publice a vehiculelor inferioare standardului EURO 5.

O altă critică formulată de contestatoarea SC ... SA se referă la cerința minimă de calificare impusă la pct. III.2.2 Capacitatea economică și financiară, din fișa de date a achiziției, referitoare la cifra medie de afaceri globală solicitată. Astfel, contestatoarea consideră că nivelul solicitat de autoritatea contractantă, respectiv 100.000.000 lei sau echivalent euro/altă valută, este exagerat în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, în condițiile în care, deși cifra de afaceri solicitată nu este mai mare decât valoarea estimată a contractului, multiplicată cu 2, pe piața de salubritate din România există un singur operator economic care poate participa la ambele loturi ale procedurii din perspectiva îndeplinirii acestei cerințe, ceea ce denotă caracterul restrictiv al cerinței criticate.

În aceste condiții, contestatoarea solicită reformularea cerințelor minime referitoare la utilajele deținute de ofertant, astfel încât, capacitatea utilajelor să includă un interval valoric și nu o valoare fixă, conform caietului de sarcini, eliminarea din caietul de sarcini a cerinței privitoare la încadrarea utilajelor solicitate ca dotare minimă în normele de poluare Euro 5, recalcularea valorii cifrei de afaceri globală solicită pentru ultimii trei ani în sensul reducerii acesteia pentru a facilita participarea ofertanților la procedura de atribuire.

În dovedirea contestației sale, SC ... SA a depus, în copie, un set de documente.

În susținerea contestației sale, SC ... SA, aduce critici cerinței minime de calificare menționată la pct. III.2.2) Capacitatea economică și financiară, din fișa de date a achiziției, referitoare la cifra de afaceri globală, considerând că aceasta este restrictivă raportat la valoarea și durata contractului.

Astfel, contestatoarea, invocând prevederile art. 185 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006 și art. 188 alin. (2) lit. a) din același act normativ, consideră că întrucât contractul de concesiune ce urmează a fi atribuit are o durată de 8 ani de zile, toate criteriile de

calificare și selecție trebuie raportate la această durată astfel încât cerințele să fie stabilite proporțional cu aceasta.

În aceste condiții, contestatoarea efectuând calcule prin raportare la valorile estimate ale celor două loturi, constată că valoarea contractului estimat la care trebuie să se raporteze cerințele de calificare este valoarea fiecărui lot împărțită la 8 ani, și înmulțită cu trei ani, respectiv 26.527.313,625 lei și 25.085.248,125 lei, ceea ce, susține contestatoarea, face dovada, că solicitarea unei cifre de afaceri de 100.000.000 lei este disproporționată față de valoarea aferentă pentru trei ani de servicii.

În legătură cu aceeași cerință, invocând prevederile art. 178 alin. (2), art. 179 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 și art. 9 lit. b) din HG nr. 925/2009, contestatoarea susține că impunerea cifrei de afaceri de 100.000.000 lei pentru ultimii trei ani este mai mare decât dublul valorii estimate a contractului pentru o durată de trei ani.

Contestatoarea consideră restrictivă și cerința de calificare referitoare la experiența similară în ultimii trei ani în contracte de servicii având ca obiect salubritate stradală și/sau dezăpezire în valoare cumulată de minim 26.000.000 lei/lot 1 și respectiv 25.000.000 lei/lot 2 din cel mult trei contracte. În susținerea acestei critici, contestatoarea, invocând Ordinul nr. 509/2011 al Președintelui ANRMAP, menționează că, în acest fel, sunt restricționați de la procedura de atribuire acei operatori care nu pot prezenta contracte ce au avut un astfel de obiect ci doar părți din astfel de contracte sau doar procese-verbale de recepție dar care pot dovedi capacitatea acestora de a derula contractul.

În legătură cu aceeași cerință de calificare contestatoarea consideră că impunerea a cel mult trei contracte având valori atât de mari este restrictivă în condițiile în care autoritatea contractantă nu poate dovedi de ce un operator economic care are încheiate 4 contracte de valoarea solicitată nu poate îndeplini obligațiile contractuale.

Un alt aspect criticat de contestatoarea în legătură cu cerința de calificare privind experiența similară se referă la faptul că prezentul contract implică atât salubritate cât și dezăpezire, ofertantul putând alege fie să prezinte maxim trei contracte de salubritate de valoarea impusă fie să prezinte maxim trei contracte de dezăpezire fie să prezinte trei contracte de salubritate și dezăpezire, cerința fiind în contradicție cu cerințele caietului de sarcini de la pagina 9 secțiune 2 – Curățarea și transportul zăpezii de pe căile publice și menținerea în funcțiune a acestora pe timp de polei sau de îngheț art. 18 – Descrierea activității, alin. (4) potrivit căreia „operatorul de servicii va avea experiență în domeniu și va fi

dotat cu utilaje performante". În aceste condiții, contestatoarea presupune că un operator economic care prezintă un număr de 3 maxim contracte de salubritate, va fi descalificat întrucât nu respectă cerința caietului de sarcini, astfel că această cerință contravine prevederilor art. 7 din HG nr. 925/2006

Contestatoarea consideră ca fiind restrictivă aceeași cerință de calificare și datorită faptului că se impune ca "în cazul în care se va participa pe loturi, atunci trebuie îndeplinită cerința minim cu valoarea mai mare", valoarea estimată a contractului de concesiune pe trei ani, durată la care consideră contestatoarea că se raportează criteriile de calificare, fiind de 26.527.313, 625 lei și 25.082.248, 125 lei, ajungându-se la situația ca, în cazul celui de-al doilea lot, cerința să fie dovedită prin prezentarea a cel mult trei contracte încheiate în ultimii trei ani de o valoare de minim 26.000.000 lei cu toate că, așa cum a arătat anterior, valoarea la care trebuie raportată o astfel de cerință este de 25.082.248,125 lei. Raportând această cerință la prevederile art. 9 lit. a) din HG nr. 925/2006, contestatoarea consideră restrictivă această cerință de calificare.

Contestatoarea consideră restrictivă această cerință de calificare și datorită faptului că impunerea pragurilor pentru experiența similară pe loturi, limitate la prezentarea de maxim 3 contracte, având în vedere natura, durata și activitățile contractului ce urmează să fie atribuit.

Contestatoarea critică și cerința de calificare impusă la pct. III.2.3 .a) din fișa de date a achiziției, referitoare la „Echipa minimă de care ofertantul dispune pentru îndeplinirea contractului”, considerând că impunerea a cel puțin 30 de conducători auto și a 110 muncitori este restrictivă, neputând fi justificată de autoritatea contractantă, raportat la restul de cerințe și utilități impuse. De asemenea, contestatoarea susține că din analiza cerinței referitoare la dotarea minimă cu utilaje, rezultă că activitatea ofertantului ce urmează să fie declarat câștigător se va desfășura în două etape: sezonul de iarnă pentru care sunt necesare 21 de utilaje și sezonul de primăvară-vară-iarnă pentru care sunt necesare 15 utilaje. În aceste condiții, contestatoarea consideră evident faptul că utilajele aferente unui sezon vor fi folosite în celălalt sezon astfel că oricum s-ar calcula nu rezultă necesitatea unui număr de 30 de conducători auto atât timp cât maximum de utilaje ce pot fi folosite simultan este de 21. De altfel, contestatoarea consideră că nu se justifică nici impunerea unui număr de 110 muncitori, în condițiile în care vor fi 3 echipe iar activitatea se va desfășura în trei schimburi. Contestatoarea consideră că impunerea numărului de conducători auto și a numărului de personal nu reflectă posibilitatea concretă a

operatorilor economici de a îndeplini contractul ci încalcă prevederile art. 178 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Pe de altă parte, contestatoarea consideră restrictivă această cerință și din prisma faptului că impunerea aceluiași număr de personal pentru ambele loturi, în condițiile în care fiecare lot are specificul și complexitatea lui, este de asemenea, o condiție ce restricționează concurența.

Cerința de calificare referitoare la dotarea minimă cu utilaje este criticată și de contestatoarea SC ... SA, care susține că impunerea unor specificații tehnice fixe încalcă prevederile art. 7 din HG nr. 925/2006 și ale art. 178 din OUG nr. 34/2006, principiul concurenței, al nediscriminării și al tratamentului egal, cerința fiind restrictivă și din prisma faptului că autoritatea contractantă a impus un număr de utilaje fără a justifica necesitatea acestuia. Cerința este considerată de contestatoare abuzivă și datorită faptului că aceasta a fost impusă pentru ambele loturi.

Un alt aspect criticat de SC ... SA se referă la solicitările din caietul de sarcini și fișa de date a achiziției ca „utilajele să fie dotate cu GPS”, „toate utilajele de dezăpezire trebuie dotate cu mijloace de comunicație (sistem GPS, stații de emisie recepție, telefoane mobile) și „operatorul este obligat ca utilajele solicitate ca dotare minimă să se încadreze în normele de poluare EURO5”. În drept, contestatoarea invocă prevederile art. 7 din HG nr. 925/2006 și art. 178 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Referitor la ponderea factorilor de atribuire stabiliți de autoritatea contractantă și a modalității de punctare a acestora, contestatoarea SC ... SA consideră că acestea nu sunt în concordanță cu art. 15 alin. (2), (3), (5) din HG nr. 925/2006, precizând că prețul ofertei, cu o pondere de 99,9% și componenta financiară cu o pondere de 0,1% nu răspund exigențelor legislative, deoarece nu stabilesc care sunt avantajele pe care le reflectă, iar ponderile atribuite acestor factori nu au legătură cu vreun avantaj calitativ pe care să-l poată obține autoritatea contractantă.

Astfel, contestatoarea consideră că ponderea de 0,1% atribuită celui de-al doilea factor de evaluare distorsionează rezultatul procedurii, ajungându-se în situația în care tot oferta cu prețul cel mai mic să fie declarată câștigătoare, nejustificându-se utilitatea acestui criteriu de atribuire. De altfel, contestatoarea consideră că redevența ofertată nu va fi niciodată mai mare decât nivelul impus datorită ponderii foarte mici a acestui factor de evaluare.

În ceea ce privește algoritmul de calcul al factorului de evaluare „prețul ofertei”, contestatoarea consideră că acesta nu este clar și nu poate fi aplicat nefiind explicitat, întrucât nu se explicitează ce reprezintă „respectivul tarif”, ce reprezintă „N=1-16” și nici de ce N

este egal și cu „tariful cel mai mic ofertat / tariful ofertat x punctaj acordat pentru respectivul tarif”.

În drept, în legătură cu cerința anterior criticată, contestatoarea invocă prevederile art. 14 alin. (2) din HG nr. 925/2006 și art. 199 alin. (3) și (4) din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea critică și cerințele din caietul de sarcini referitoare la „dotarea cu coșuri de gunoi” și „reînnoirea parcului de mașini și utilaje specifice”, considerându-le ca fiind restrictive în condițiile în ofertantul declarat câștigător este obligat să suplimenteze dotarea cu coșuri de gunoi și să reînnoiască parcul de mașini și utilaje. De altfel, contestatoarea susține că odată ce o ofertă a fost declarată câștigătoare iar contractul de concesiune nu poate îmbrăca forma unui acord-cadru care să permită suplimentarea cantităților specificate în caietul de sarcini, autoritatea contractantă neputând solicita un număr suplimentar de coșuri de gunoi față de minimul impus în caietul de sarcini și în oferta depusă.

O ultimă critică a contestatoarei se referă la o serie de clauze contractuale, considerate de aceasta, că încalcă prevederile legislative. Astfel, contestatoarea consideră că art. 14 – Modalități de plată, potrivit căreia „achizitorul va efectua plata ... în maxim 60 de zile de la data primirii facturii ...”, încalcă prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 72/2013, prin impunerea unui termen de 60 de zile fiind vădit disproporționată față de reglementarea anterioară, astfel că această clauză trebuie modificată.

Contestatoarea critică și clauza contractuală stabilită la art. 23 din contract, potrivit căreia în cazul modernizării anumitor străzi care nu sunt cuprinse în anexele inițiale acestea vor putea fi cuprinse la lucrările de salubritate stradală, respectiv dezapezire, în baza unui act adițional la contractul încheiat cu modificarea proporțională a redevenței datorate.

În concluzie, contestatoarea și-a exprimat intenția de a completa contestația cu argumente după transmiterea de către autoritatea contractantă a punctului de vedere, solicitând în conformitate cu art. 275 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006 organizarea unor audieri și prezentarea de concluzii orale.

În dovedirea contestației sale, SC ... SA a depus, în copie, un set de documente.

Prin adresa nr. 888, 325309, 885, 19611, 19715, 19830 din ... înregistrată la Consiliu sub nr. 33916 din ... autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... a comunicat punctul de vedere referitor la contestațiile formulate de S.C. ...S.R.L., S.C. ... S.R.L. și S.C. ...S.A.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia „în fișa de date a achiziției se impune ca autospeciale și utilaje să aibă

strict anumite capacități” din cadrul contestației formulată de S.C. ...S.R.L., autoritatea contractantă o consideră nefondată și apreciază că aceasta a înțeles greșit cerințele documentației de atribuire, arătând că cerințele privind utilajele au fost stabilite printr-o notă justificativă, iar modificarea capacităților stabilite prin aceste acte conduce automat la: modificarea studiului de oportunitate, caietului de sarcini dar și a numărului de personal minim și a numărului minim de utilaje, prin urmare acestea rămân nemodificate. Astfel, autoritatea contractantă susține că cerința privind anumite capacități este justificată și s-a stabilit conform unei formule de calcul precizată în Ordinul ANRSC 109-112/2007, conform căruia ofertantul e obligat să facă dovada că dispune de utilajele solicitate dar prin orice mijloc de probare: contract de chirie, antecontract de vânzare-cumpărare, contract de colaborare, comodat, promisiune de vânzare, drept de administrare, de folosință, donație, etc.

Autoritatea contractantă menționează că o altă interpretare greșită pe care a făcut-o contestatoarea se referă la data la care trebuie să se prezinte utilajele ca fiind operabile, respectiv o lună de la semnarea contractului – fizic – și nu la data depunerii ofertelor, așa cum eronat este susținut, în acest sens considerând că respectivele clarificări postate în SEAP la data de ... sunt clare și suficiente pentru respingerea acestui argument din contestație.

Cu privire la clauzele contractuale și inexistența penalităților pentru autoritatea contractantă, acesta apreciază că prin definiție, contractul de achiziție publică este un contract administrativ, iar părțile în acest gen de contract nu se află pe picior de egalitate, așa cum se întâmplă în contractele comerciale, pentru că trebuie ca interesul public să se prevaleze de rapoarte juridice. În plus, contractul de concesiune, prin definiție înseamnă că se primește dreptul de a exploata serviciile ce fac obiectul contractului, deci riscul contractului cade în sarcina concesionarului și nu mai este la concedent. În contrapartida exploatării serviciilor, concesionarul achită o redevență stabilită, care este alcătuită, în mod exclusiv, din sumele de bani provenite tot de la autoritatea contractantă, deoarece serviciul de salubritate stradală și dezapezire este finanțat din bugetul public.

Având în vedere motivele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de S.C. ...S.R.L.

Cu privire la contestația formulată de S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă, în referire la cerința privind utilajele, arată că acest aspect a fost tratat anterior.

În ceea ce privește cerința din caietul de sarcini privind încadrarea utilajelor în norma EURO 5, autoritatea contractantă aduce la cunoștință faptul că ANRMAP a solicitat eliminarea acesteia

din fișa de date a achiziției, fiind nejustificată, astfel că pentru publicarea documentației de atribuire a fost eliminată cerința privind norma EURO 5 de încadrare a utilajelor, însă aceasta, din eroare, a fost păstrată în caietul de sarcini, astfel că s-a luat măsura de remediere, publicată în SEAP la data de ... prin care s-a arătat că sunt valabile doar cerințele de calificare impuse prin fișa de date a achiziției.

Referitor la critica privind cifra de afaceri, autoritatea contractantă susține că această cerință a fost stabilită prin HCL nr. 400/2013, act care este în vigoare la acest moment, iar nerespectarea acestuia poate atrage sancțiunile prevăzute de lege. De asemenea, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 186 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora cifra de afaceri poate fi susținută de către un terț, iar conform Anexei la Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, aceasta poate fi prezentată prin cumul în cazul în care se participă la procedură în asociere sau poate fi prezentată la jumătate în cazul în care ofertantul face parte din categoria IMM-urilor.

Totodată, autoritatea contractantă arată că valoarea cifrei de afaceri medii pentru participarea la un lot al procedurii este de minim 100.000.000 lei și a fost calculată având în vedere prevederile art. 9 din HG nr. 925/2006, și anume valoarea contractului a fost multiplicat cu 2.

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. ...S.A. autoritatea contractantă susține următoarele:

Cu privire la critica privind experiența similară, autoritatea contractantă susține că aceasta a fost stabilită prin HCL nr. 400/2013 și are avizul de legalitate al ANRMAP. Mai mult decât atât, în cadrul notei justificative de estimare a valorii contractului, pe loturi, este menționată faptul că „Valoarea aferentă pentru lotul I (sector 1) – este de 51,4% - aferentă unei suprafețe de 1767383 mp – 70739509 lei. Valoarea aferentă pentru lotul II (... – este de 48,6% - aferentă unei suprafețe de 1671267 mp – 66885995 lei”, valoarea fiind stabilită pentru o durată de 8 ani. Pentru lotul I: valoare contract 8 ani=70739509 lei, valoare contract 8 ani împărțit la 8, valoare anuală= 8842438,63 lei x 3 pentru a afla valoarea contract pentru 3 ani = 26527315,89 lei, același calcul fiind realizat și pentru lotul II, iar cerința nu se cumulează în cazul participării pe ambele loturi, fiind suficientă îndeplinirea cerinței mai mari, de 26.000.000 lei.

Cu privire la cerința unui anumit număr de persoane în echipa minimă și a unui anumit număr de utilaje de anumită capacitate, autoritatea contractantă arată că mențiunile cu privire la aceste cerințe au fost relatate mai sus. Același lucru se arată și în legătură cu critica privind norma Euro 5.

În ceea ce privește stabilirea ponderilor factorilor de evaluare, autoritatea contractantă susține că pentru publicarea acestei documentații nu doar au fost aprobate în prealabil două hotărâri ale Consiliului Local, respectiv nr. 252 și nr. 400/2013, ci au fost transmise către ANRMAP și notele justificative stipulate de lege, justificând modul de alegere a acestora prin faptul că trebuie să păstreze tarife scăzute și să încaseze redevența în raport de aceste tarife. În legătură cu algoritmul de calcul criticat, autoritatea contractantă consideră că acesta este clar prezentat în fișa de date a achiziției.

Având în vedere cerințele din caietul de sarcini privind reînnoirea parcului auto, autoritatea contractantă arată că aceasta este prevăzută de art. 25 lit. (i) din Ordinul ANRSC nr. 111/2007, dotarea cu coșuri de gunoi este o cerință a legislației specifice în domeniul salubrității, invocând același ordin, iar durata contractului de delegare este de 8 ani, adică termenul de amortizare al unui utilaj de dezăpezit și nicidecum al unui coș de gunoi.

Referitor la afirmația contestatoarei că termenul de plată este stabilit nelegal la 60 de zile și că în suplimentarea străzilor pe care se realizează serviciul în cursul derulării contractului ar fi la fel, nelegale, autoritatea contractantă menționează că legislația specifică prevede la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 72/2013 că termenul de plată nu poate fi mai mare de 60 zile calendaristice și că acest termen trebuie să fie stipulat în documentația de achiziție, în contract și trebuie să fie justificat de natura și obiectul contractului ce urmează a fi încheiat, astfel că justificarea stabilirii termenului la 60 zile a fost următoarea: efectuarea plății se va face conform disponibilului bănesc în vederea evitării acumulării de penalități prin depășirea scadenței; termenul de 60 zile va fi luat ca măsură de precauție în procedurile uzuale, instituția operând plăți la 30 de zile de la înregistrarea facturii.

În ceea ce privește eventuala suplimentare a străzilor pentru care se va presta serviciul ce face obiectul contractului de concesiune, autoritatea contractantă face precizarea că acest aspect este perfect corelat cu legea privind contractul de concesiune, respectiv derularea unui contract de concesiune pe o perioadă de 8 ani nu poate avea loc decât prin raportarea la realitatea din teren, realitate ce se schimbă în fiecare lună/an, existând numeroase proiecte de investiții în acest moment în derulare în localitate, ceea ce conduce la dezvoltarea acesteia, nu doar pe verticală, ci și la nivel orizontal și pe care trebuie introdusă infrastructura.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 35042/16.10.2013, contestatoarea S.C. ... S.A. a comunicat Concluzii scrise ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante.

Astfel, contestatoarea susține că invocarea, de către autoritatea contractantă, a prevederilor HCL nr. 400/2013 și a HCL nr. 252/2013 este nejustificată, întrucât aceasta avea obligația de a respecta OUG nr. 34/2006, hotărârile Consiliului Local neputând deroga de la legislația achizițiilor publice.

Contestatoarea susține că se impune stabilirea în contract a unor clauze contractuale care să determine penalitățile aplicabile autorității contractante.

În ceea ce privește cerința privind cifra de afaceri, contestatoarea reiterează susținerile din contestație și adaugă faptul că această cerință nu poate fi îndeplinită de operatorii economici fără a fi susținuți de terți.

Referitor la cerința privind experiența similară, contestatoarea arată că din analiza notei justificative nr. 206879/26.06.2013 nu reies motivele care să impună valorile date de autoritatea contractantă, aceasta enumerând doar aceste cerințe, fără însă a le argumenta proporționalitatea, ceea ce conduce, în opinia acesteia, la încălcarea prevederilor art. 8 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

De asemenea, cerința referitoare la utilaje, este considerată de contestatoare ca nejustificată, susținând că sistemul GPS poate reprezenta un avantaj pe care să îl obțină autoritatea contractantă, dar în nici un caz, nu poate reprezenta o cerință minimă de calificare care să dovedească capacitatea operatorului economic de a duce la bun sfârșit contractul.

Reînnoirea parcului auto și suplimentarea coșurilor de gunoi, solicitată de autoritatea contractantă, este apreciată de contestatoarea ca încălcând prevederile art. 35 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, atâta timp cât impunerea reînnoirii utilajelor s-a făcut fără a fi raportată la nivel de uzură a utilajelor pe care operatorii economici le vor folosi în activitate, precum și la activitatea specifică pe care respectivele utilaje le realizează. Contestatoarea observă că autoritatea contractantă invocă o serie de ordine, fără a menționa concret care sunt prevederile acestora ce se aplică în situația de față.

În ceea ce privește cerința referitoare la personalul impus și la utilajele solicitate, contestatoarea precizează că în nota justificativă nr. 206879/26.06.2013, autoritatea contractantă a justificat impunerea acestor criterii raportate doar la valorile aferente sectorului I, în condițiile în care sectorul II presupune valori diferite.

În legătură cu clauza contractuală care impune în sarcina autorității contractante un termen de plată de 60 de zile, contestatoarea reiterează susținerile din contestația sa.

Din documentele depuse și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire a contractului de concesiune având ca obiect „Concesionarea serviciului de salubritate stradală și dezăpezire din municipiul ... cod CPV 90610000-6, 90620000-9, 90630000-2, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., stabilind împărțirea contractului pe două loturi, data limită de depunere a candidaturilor pentru 18.11.2013 și criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Cererile de suspendare a procedurii de atribuire, formulate de SC ...SRL și de SC ... SA, au fost soluționate de Consiliu prin deciziile nr. ... din ... și respectiv nr. ... din ..., în sensul că procedura de atribuire a fost suspendată.

Analizând contestația formulată de SC ...SRL Consiliul constată că aceasta este întemeiată.

Pentru calificarea ofertanților, autoritatea contractantă a prevăzut în fișa de dare a achiziției, la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, următoarea cerință: „Ofertantul va face dovada că dispune de minim următoarele utilaje/lot: următoarele utilaje se prezintă pe loturi, minim, astfel: autospecială pentru măturat/aspirat mecanizat – rezervor minim 4 mc pentru carosabil – 4 buc, autospecială pentru măturat/aspirat mecanizat (de capacitate mică – maxim 1 mc) pentru trotuare – 2 buc, autogunoieră capac. 30 mc – 1 buc, autospecială pentru spălarea străzilor (capacitate 6000 l) – 4 buc, autospecială pentru stropitul străzilor (capacitate 6000 l) – 2 buc, autobasculante capac 8,5 tone – 2 buc, utilaje pentru dezăpezire echipate cu solnițe (capac. 5 mc) și plug – 12 buc, utilaje pentru împrăștierea soluției antiderapante lichide (min. 6000 l) – 1 buc, autobasculantă pentru transportul zăpezii și gheții capac 20 mc – 4 buc, încărcător frontal – 2 buc, utilajele folosite trebuie dotate cu GPS”.

Această cerință este justificată de autoritatea contractantă, în cadrul Notei justificative nr. 206879/26.06.2013, privind cerințele minime, prin calcule efectuate în baza formulelor prevăzute de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice, în Ordinul nr. 111 din 9 iulie 2009, publicat în Monitorul Oficial al României nr. 550/13.08.2007, cu luarea în considerare a unor informații din caietul de sarcini.

În aceste condiții, verificând impunerea de către autoritatea contractantă, pentru anumite utilaje și autospeciale, a unor capacități în valori fixe, Consiliul constată critica autoarei contestației ca fiind întemeiată. Astfel, este de reținut în primul rând faptul că pentru o parte a necesarului stabilit de autoritatea contractantă, respectiv pentru autogunoieră capac. 30 mc, autobasculante capac. 8,5 tone – 2 buc, autobasculantă pentru transportul zăpezii și gheții capac. 20 mc, utilaje pentru dezăpezire

echipate cu solnițe (capac. 5 mc), acesta a avut la bază formule în cadrul cărora s-a luat în calcul capacitatea acestor utilaje/autospeciale fără însă să existe o justificare a utilizării acestor capacități, exprimate în valori fixe. În al doilea rând, Consiliul reține că stabilirea necesarului de autospeciale pentru spălatul străzilor, autospeciale pentru stropitul străzilor și utilaje pentru dezăpezire echipate cu solnițe, pentru care autoritatea contractantă a impus, de asemenea, valori fixe ale capacităților acestora, potrivit formulelor utilizate de autoritatea contractantă, nu se face în funcție de capacitatea utilajelor/autospeciialelor ci în funcție de alte specificații din caietului de sarcini, independente de caracteristicile utilajelor.

În aceste condiții critica contestatoarei referitoare la acest aspect apare ca fiind întemeiată, astfel că impunerea acestor cerințe referitoare la dotarea minimă trebuie să fie însoțită de precizarea pentru capacitatea utilajului/autoutilității, fie a unei valori minime, fie a unei valori maxime, fie a unui interval în care aceasta trebuie să se situeze.

Referitor la susținerile contestatoarei referitoare la investițiile foarte mari pe care ar trebui să le facă ofertanții pentru a îndeplini cerința de calificare referitoare la dotarea minimă cu utilaje/lot, prin utilizarea sintagmei „deținerea” în referire la dotarea minimă solicitată, Consiliul reține că, în fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a indicat ca modalități de îndeplinire a acestei cerințe, depunerea de documente din care să reiasă modul de „dispunere” a utilajelor, exemplificând în acest sens contracte de închiriere, facturi etc. Pe de altă parte, în punctul de vedere formulat în referire la cele trei contestații, autoritatea contractantă a menționat că dovada „deținerii” dotării cu utilaje se poate face „prin orice mijloc de probă: contract de chirie, antecontract de vânzare - cumpărare, contract de colaborare, comodat, promisiune de vânzare, drept de administrare, de folosință, donație, etc.”, fiind evident că pentru îndeplinirea acestei cerințe autoritatea contractantă urmează să accepte oricare din mijloacele de probă amintite fără a se limita însă la acestea.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la lipsa din modelul de contract, a clauzelor contractuale referitoare la penalități sau sancțiuni pentru autoritatea contractantă, Consiliul constată că, într-adevăr, în cadrul modelului de contract, sunt prevăzute la cap. X, sancțiuni și penalități doar în sarcina prestatorului, nefiind prevăzute nici un fel de penalități în sarcina autorității contractante în cazul neplății contravalorii prestației ce a fost efectuată. Acest mod de stabilire a penalităților nu respectă principiile echității și al egalității în fața legii, conform cărora este necesar a se stabili o relație între drept și morală ca un sistem de

valori ce coexistă în societate și respectiv faptul că într-un raport juridic civil părțile sunt egale.

Chiar dacă atât în OUG nr. 34/2006 cât și în Legea contenciosului administrativ, contractul de achiziție publică este asimilat actului administrativ, caracterul oneros al acestuia nu trebuie înțeles în a impune obligații penale doar unei anumite părți contractante, în speță prestatorului/delegatului, decât cu încălcarea principiilor arătate, inclusiv cel al proporționalității, astfel că se impune modificarea modelului de contract prin adăugarea de clauze contractuale referitoare la penalitățile ce urmează a fi suportate de autoritatea contractantă, cu respectarea principiilor anterior amintite.

Având în vedere cele reținute în legătură cu contestația formulată de SC ...SRL, aceasta apare ca fiind întemeiată și urmează să fie admisă în parte.

Din conținutul contestației formulată de SC ... SA rezultă că aceasta este îndreptată împotriva documentației de atribuire, respectiv împotriva cerinței III.2.3.a) din fișa de date a achiziției referitoare la dotarea minimă cu utilaje/lot, a cerinței caietului de sarcini, art. 30, ca utilajele solicitate ca dotare minimă să se încadreze în normele de poluare EURO 5 și la cerința menționată la pct. III.2.2) Capacitatea economică și financiară, din fișa de date a achiziției, referitoare la cifra de afaceri.

Critica formulată de SC ... SA referitoare la cerința menționată la III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, referitoare la dotarea minimă cu utilaje/lot, respectiv la capacitățile impuse pentru utilajele solicitate, a fost analizată de Consiliu odată cu analizarea contestației formulată de SC ...SRL constatându-se temeinicia acesteia, astfel că acesta va fi admisă pentru aceleași motive.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la necesitatea ca utilajele ca solicitate ca dotare minimă să se încadreze în normele de poluare EURO 5, cerință impusă prin art. 30 alin. (3) din caietul de sarcini, Consiliul constată că, prin adresa nr. 321218/443/... publicată în SEAP la data de ... autoritatea contractantă, răspunzând unor solicitări de clarificări, a menționat următoarele: „Cerința privind EURO 5 a rămas doar în caietul de sarcini fiind exclusă de la nivelul fișei de date a achiziției. În conformitate cu prevederile art. 33 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, sunt valabile doar cerințele de calificare impuse prin fișa de date a achiziției. În consecință utilajele vor îndeplini cerințele menționate expres în fișa de date, cu următoarea specificație, ce face parte din caietul de sarcini și este prevăzută la art. 24 din Ordinul ANRSC nr. 110/2007: «Starea tehnică a autovehiculelor trebuie să fie corespunzătoare circulației pe drumurile publice, fără scurgeri de carburanți, lubriființi sau lichide speciale, cu emisii reduse de noxe

(zgomot și gaze de eșapament) și să prezinte o bună etanșeitate a benelor de încărcare»". Pe de altă parte, în punctul de vedere înaintat Consiliului, referitor la cele trei contestații, autoritatea contractantă susține că, la solicitarea ANRMAP, în faza de verificare a documentației de atribuire de a elimina această cerință din fișa de date a achiziției, din eroare cerința a fost păstrată în caietul de sarcini, achiesând astfel la critica contestatoarei și eliminând, prin clarificări, necesitatea demonstrării ei.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la nivelul cifrei de afaceri impus de autoritatea contractantă, Consiliu constată că aceasta este neîntemeiată. Astfel, în fișa de date a achiziției, la pct. III.2.2) Capacitatea economică și financiară, s-a solicitat o „cifră medie de afaceri globală pentru ultimii trei ani financiari încheiați să fie minim/lot (sector): 100.000.000 lei sau echivalent euro/altă valută”.

Verificând corectitudinea impunerii acestui nivel al cifrei de afaceri, prin luarea în considerare a valorilor estimate a contractului pentru cele două loturi, așa cum sunt acestea precizate în Anexa B a fișei de date a achiziției, respectiv 70.739.509 ron - lot 1 și 66.885.995 ron - lot 2, rezultă în mod evident că în speță nu sunt incidente prevederile art. 9 lit. b) din HG nr. 925/2006, care dispun că „În sensul prevederilor art. 8 alin. (1) se prezumă că cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, dacă se impune îndeplinirea unor condiții cum ar fi: valoarea cifrei de afaceri a operatorului economic să fie mai mare decât valoarea estimată a contractului, multiplicată cu 2”, întrucât valoarea stabilită de autoritatea contractantă este situată sub dublul valorilor estimate pentru fiecare din cele două loturi ce urmează a fi atribuite.

Susținerea contestatoarei referitoare la faptul că un singur operator economic poate participa la ambele loturi din perspectiva cifrei de afaceri nu poate fi reținută de Consiliu ca motiv de eliminare a acestei cerințe, întrucât, art. 44 din OUG nr. 34/2006, prevede dreptul operatorilor economici de a se asocia în scopul de a depune ofertă comună iar art. 186 din aceeași ordonanță, conferă dreptul ofertanților de a-și dovedi capacitatea economică și financiară din partea unei terțe persoane.

Având în vedere cele constatate în legătură cu contestația formulată de SC ... SA, Consiliul constată că aceasta este în parte întemeiată.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ... SA, îndreptată împotriva unor prevederi ale documentației de atribuire, Consiliul constată că aceasta este în parte întemeiată.

Astfel, critica contestatoarei referitoare la cerința precizată în fișa de date a achiziției la pct. III.2.2) Capacitatea economică și financiară referitoare la cifra de afaceri globală a fost analizată de Consiliu în cadrul contestației formulate de SC ... SA, constatându-se netemeinicia sa, astfel că pentru aceleași rațiuni aceasta va fi respinsă ca neîntemeiată. Susținerea contestatoarei referitoare la faptul că toate cerințele de calificare și selecție trebuie raportate la durata contractului de concesiune, respectiv 8 ani, nu poate fi reținută de Consiliu întrucât, potrivit prevederilor art. 9 lit. b) din HG nr. 925/2006, legiuitorul a stabilit ca fiind disproporționată impunerea unor anumite praguri/limite, raportându-se la valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit și nu la durata acestuia, astfel că acest raționament invocat de contestatoare este eronat.

În ceea ce privește critica contestatoarei menționată în fișa de date a achiziției la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, referitoare la experiența similară, referitoare la experiența similară, Consiliul constată că nivelul impus de autoritatea contractantă a fost corect stabilit.

Astfel, potrivit fișei de date a achiziției, ofertantul „trebuie să facă dovada că a prestat în ultimii trei ani contracte de servicii având ca obiect salubritate stradală și/sau dezăpezire în valoare cumulată de minim/lot: lot 1 – 26.000.000 și respectiv lot 2 – 25.000.000 lei fără TVA - din cel mult trei contracte. În cazul în care se va participa pe loturi, atunci trebuie îndeplinită cerința minimă cu valoarea mai mare”, valorile estimate pentru fiecare lot fiind de 70.739.509 ron - lot 1 și 66.885.995 ron – lot 2. Pentru îndeplinirea acestei cerințe autoritatea contractantă a prevăzut ca modalitate următoarele „Pentru contractele aduse pentru susținerea experienței similare trebuie prezentate certificări din care să reiasă: beneficiarii, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor cât și dacă serviciile au fost duse la bun sfârșit. Documentele depuse trebuie să fie emise de beneficiar și se prezintă în copie legalizată sau copie lizibilă ...”

Raportând cerința criticată la prevederile art. 9 lit. a) din HG nr. 34/2006, conform cărora „În sensul prevederilor art. 8 alin. (1), se prezumă că cerințele minime de calificare sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit, dacă se impune îndeplinirea unor condiții cum ar fi: a) suma valorilor/cantităților de produse furnizate, servicii prestate și lucrări executate, incluse în contractul/contractele prezentat/prezentate de către operatorul economic ca dovadă a experienței lui similare, să fie mai mare decât valoarea/cantitatea de produse/servicii/lucrări ce vor fi furnizate/presate/executate în baza contractului care urmează să

fie atribuit”, rezultă că pragurile minime impuse de autoritatea contractantă pentru demonstrarea experienței similare sunt situate sub dublul valorii estimate pentru fiecare lot, astfel că această cerință respectă prevederile legale anterior citate.

Susținerile contestatoarei referitoare la faptul că aceste cerințe ar fi trebuit raportate la durata contractului de concesiune, de 8 ani, nu pot fi reținute de Consiliul, având în vedere faptul că însuși legiuitorul a stabilit disproporțiile cerințelor de calificare prin raportare de valoarea estimată a contractului și nu la durata acestuia.

Consiliul nu poate reține nici susținerea contestatoarei referitoare la faptul că prin cerința de calificare referitoare la experiența similară, ar fi restricționați să participe la procedură ofertanții care nu pot prezenta obiectul solicitat de autoritatea contractantă ci doar părți din astfel de contracte sau doar procese verbale de recepție, având în vedere faptul că din formularea cerinței rezultă posibilitatea de a prezenta în mod alternativ sau cumulativ contracte de „servicii având ca obiect salubritate stradală și/sau dezăpezire”. De altfel, prin explicitarea modalității de îndeplinire a acestei cerințe, autoritatea contractantă a indicat documentele ce pot fi depuse de ofertanți pentru dovedirea experienței similare.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la impunerea ca experiența similară să fie îndeplinită din cumularea a cel mult trei contracte, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, potrivit recomandărilor din Ordinul nr. 509 al Președintelui ANRMAP, impunerea unui număr maxim de contracte prin care să se dovedească îndeplinirea cerinței de calificare nefiind restrictivă.

Pe de altă parte, precizarea autorității contractante, conform căreia în cazul depunerii ofertelor pentru două loturi, ofertantul trebuie să îndeplinească cerința privind experiența similară care impune pragul valoric cel mai mare, nu este susținută de documente, întrucât, în fișa de date a achiziției, s-a menționat necesitatea îndeplinirii cerinței minime cu valoarea mai mare în cazul „în care se va participa pe loturi” și nu „în cazul în care ofertantul participă pentru ambele loturi”, astfel că autoritatea contractantă trebuie să corecteze cerința în discuție prin înlocuirea sintagmei „pe loturi” cu sintagma „pentru ambele loturi”.

Analizând critica contestatoarei referitoare la echipa minimă solicitată de autoritatea contractantă, la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, conform căreia „Echipa minimă de care ofertantul dispune pentru îndeplinirea contractului – minim/lot: 1 persoană CTC – control tehnic de calitate; b) 1 persoană responsabilă protecția mediului; c) 1 persoană responsabilă cu

protecția muncii; d) 30 de conducători auto; e) 110 muncitori; f) 3 șefi de echipă (se lucrează în trei schimburi); g) 1 persoană responsabilă PSI; h) 3 dispeceri (se lucrează în trei schimburi)”, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată.

În cadrul Notei justificative nr. 206879/26.06.2013, privind cerințele minime necesare, autoritatea contractantă a justificat în mod temeinic impunerea necesarului de personal anterior menționat prin utilizarea unor formule ce au avut la bază numărul de schimburi, suprafața totală de măturat, respectiv suprafața de întreținere totală pe ambele sectoare. În ceea ce privește susținerea contestației referitoare la faptul că în calcularea acestui necesar autoritatea contractantă nu a făcut distincție între necesitățile fiecărui lot, Consiliul constată că, într-adevăr, în justificarea cerinței autoritatea contractantă a făcut referire la suprafețe totale aferente celor două sectoare/loturi, însă aceste suprafețe, așa cum rezultă din Nota justificativă nr. 207299/26.06.2013 privind justificarea valorii estimate, sunt destul de apropiate ca valoare, sectorul 1/lotul I - 1.767.383 mp, reprezentând 51,4% din suprafața totală iar ... II - 1.671.267 mp reprezentând 48,6%. De altfel, în finalul notei justificative privind cerințele minime, autoritatea contractantă a menționat că pentru estimarea personalului și a utilajelor s-au avut în vedere suprafețe medii, estimate și s-a luat în considerare faptul că suprafața de măturat manual sau suprafața de întreținut este inferioară suprafeței întregi a sectorului.

Critica contestației referitoare la numărul de conducători auto solicitați de autoritatea contractantă, urmează să fie respinsă ca neîntemeiată motivat de faptul că, acest necesar a fost în mod corect justificat de autoritatea contractantă în cadrul Notei justificative nr. 206879/26.06.2013, avându-se în vedere numărul minim de 15 utilaje pe un sector pentru un sezon și numărul de schimburi, respectiv 2, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind neîntemeiată.

Critica contestației referitoare la cerința privind dotarea minimă cu utilaje/autospeciale, respectiv la impunerea unor capacități în valori fixe, a fost analizată de Consiliu cu ocazia soluționării contestației formulate de SC ...SRL, constatându-se temeinicia acesteia, astfel că pentru aceleași rațiuni, contestația apare ca fiind întemeiată.

Pe de altă parte, nu aceeași situație se întâlnește în cazul autospecialei „pentru măturat/aspirat mecanizat (de mică capacitate - maxim 1 mc)”, pentru care din chiar formularea cerinței rezultă că autoritatea contractantă nu a impus o valoare fixă a capacității ci o valoare maximă a acesteia, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind neîntemeiată.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la numărul de utilaje/autospeciale impus de autoritatea contractantă, Consiliul constată că acest necesar a fost stabilit, în cadrul Notei justificative nr. 206879/26.06.2013 privind cerințele minime, prin aplicarea prevederilor Ordinului nr. 111 din 9 iulie 2009, publicat în Monitorul Oficial al României nr. 550/13.08.2007, emis de Autoritatea Națională de Reglementare pentru Serviciile Comunitare de Utilități Publice, majoritatea formulelor aplicate de autoritatea contractantă neutilizând caracteristici ale utilajelor/autospeciialelor, însă pentru acele utilaje/autospeciale pentru care trebuie luate în calcul caracteristici ale acestora, cerința trebuie reformulată astfel încât să existe corelare între necesarul stabilit și caracteristicile utilajelor/autospeciialelor, sub acest aspect contestația fiind în parte întemeiată.

Referitor la critica contestatoarei privind cerința de calificare menționată la pct. III.2.3 din fișa de date a achiziției, potrivit căreia „utilajele folosite trebuie să fie dotate cu GPS”, Consiliul constată că, în cadrul Notei Justificative nr. 206879/26.06.2013, autoritatea contractantă a justificat impunerea acestei cerințe precizând că aceasta este necesară pentru a verifica realizarea lucrărilor și pentru a asigura transparența în ceea ce privește liberul acces la informații al cetățenilor având în vedere că programul de lucrări de salubritate este unul public, îndeplinirea acestei cerințe reflectând potențialul organizatoric al operatorului economic participant la procedura de atribuire.

Analizând critica contestatoarei referitoare la factorii de evaluare și ponderile stabilite pentru acești, Consiliul constată că aceasta este în parte întemeiată.

Astfel, autoritatea contractantă a stabilit pentru aplicarea criteriului de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, doi factori de evaluare, prețul ofertei cu o pondere de 99,9% și redevența ofertată cu o pondere de 0,1%, pentru fiecare dintre aceștia prezentând câte un algoritm de calcul. Impunerea acestor factori de evaluare a fost justificată de autoritatea contractantă în cadrul Notei justificative nr. 206883/26.06.2013, în care s-a precizat că punctajul s-a stabilit prin raportarea valorii totale a costurilor pe activitatea serviciului de salubritate stradală și dezăpezire în perioada 2006-2012, la valoarea pe fiecare activitate în aceeași perioadă ținând cont de redevența stabilită de 3,3%. Consiliul, prin raportarea la prevederile art. 199 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, apreciază că factorii de evaluare au fost corect stabiliți, ambii producând avantaje autorității contractante.

Astfel, susținerea contestatoarei referitoare la ponderea acordată factorului de evaluare „redevență” nu poate fi susținută de

Consiliu motivat, în primul rând, de faptul că, nivelul acestei ponderi produce avantaje în favoarea autorității contractante în situația ipotetică în care doi ofertanți prezintă aceleași oferte de preț, cele mai mici, situație în care factorul de evaluare „redevență”, ar putea stabili oferta câștigătoare și va fi în avantajul autorității contractante, astfel că ponderea acestui factor nu este de natură să distorsioneze rezultatul aplicării procedurii de atribuire cum eronat susține contestatoarea. În al doilea rând, stabilirea ponderilor pentru factorii de evaluare, în speță pentru factorul de evaluare „redevență”, reprezintă aplicarea de către autoritatea contractantă a principiului asumării răspunderii, aceasta fiind cea careia îi profită în măsura stabilită de ea, un asemenea factor de evaluare. Nu în ultimul rând, Consiliul reține că stabilirea în acest fel a ponderii pentru cei doi factori de evaluare, reprezintă aplicarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, autoritatea contractantă urmărind, prin stabilirea celor doi factori de evaluare și a ponderilor pentru aceștia, păstrarea unor tarife scăzute și încasarea unei redevențe în raport de aceste tarife.

De altfel, așa cum rezultă din explicitarea algoritmului de calcul pentru acest factor de evaluare, autoritatea contractantă a precizat că redevența anuală se va oferta în procent, minim 3,3%, din valoarea totală a facturilor cu TVA, dar nu mai puțin de 350.000 lei/an.

Pe de altă parte, critica contestatoarei referitoare la algoritmul de calcul aferent primului factor de evaluare este întemeiată. Astfel, atât în anunțul de participare cât și în fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a prezentat un algoritm de calcul neclar pentru factorul de evaluare „prețul ofertei”. Din formula de calcul precizată la pct. IV.2.1 din fișa de date a achiziției rezultă că „Punctajul $N = \text{tariful cel mai mic ofertat} / \text{tariful ofertat} \times \text{punctaj acordat pentru respectivul tarif}$, unde $N = 1-16$ ”, fără însă să existe informații referitoare la punctajul pe care îl va obține „tariful cel mai mic”, dar nici informații referitoare la „punctajul acordat respectivului tarif”, în condițiile în care autoritatea contractantă a stabilit în legătură cu subfactorii acestui factor de evaluare, ponderi și nu punctaje. De altfel, din explicitarea acestui algoritm nu rezultă modul de obținere a punctajului final acordat factorului de evaluare „prețul ofertei”. Susținerea contestatoarei referitoare la neexplicitarea expresiei „ $N = 1-16$ ”, din aceeași formulă, nu poate fi reținută de Consiliu, fiind evident că această expresie face referire la faptul că formula urmează să se aplice de 16 ori, pentru fiecare componentă a „prețului ofertei”.

Analizând critica contestatoarei referitoare la cerințele caietului de sarcini, art. 9, potrivit cărora autoritatea contractantă a prevăzut că „investițiile care vor fi realizate de către operator pentru

realizarea infrastructurii aferente serviciului de salubritate, în vederea funcționării, reabilitării și dezvoltării serviciului de salubritate vor cuprinde cel puțin: dotarea cu coșuri de gunoi (minim 1900 buc/sector I și 1600 buc/sector II ...) necesare pre colectării reziduurilor stradale pentru străzile cuprinse în Anexa și suplimentarea numărului de coșuri de gunoi în funcție de necesități; (...); reînnoirea parcului de mașini și utilaje specifice în vederea prestării serviciului la nivelul indicatorilor de performanță stabiliți, ori de câte ori este necesar, cu încadrarea normelor europene”, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, pe de o parte, deoarece potrivit prevederilor art. 35 din OUG nr. 34/2006, cerințele caietului de sarcini reprezintă necesitatea autorității contractante, aceasta fiind singura în măsură să-și aprecieze nevoile, iar pe de altă parte, de faptul că autoritatea contractantă a utilizat sintagma „ori de câte ori este necesar”, existând posibilitatea să nu fie necesară reînnoirea respectivă, iar contractul urmează să se deruleze pe o perioadă de 8 ani.

În ceea ce privește critica privind clauza contractuală prevăzută la art. 14 din modelul de contract, conform căreia „achizitorul va efectua plata către delegat în lei, în maxim 60 de zile de la data primirii facturii, înregistrată la autoritatea administrației publice locale, întocmită în baza proceselor verbale de recepție”, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, motivat de faptul că în speță sunt incidente prevederile art. 7 alin. (1) din legea nr. 72/20013, care dispune că „termenele de plată stabilite în contract pentru executarea obligațiilor autorităților contractante nu pot fi mai mari decât termenele stabilite potrivit art. 6 alin. (1). În mod excepțional, părțile pot stipula un termen de plată de maximum 60 de zile calendaristice, dacă acesta este stabilit expres în contract și în documentația achiziției și este obiectiv justificat, ținând cont de natura sau caracteristicile specifice ale contractului, sub rezerva că această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12”, autoritatea contractantă justificând impunerea acestui termen de plată de faptul că efectuarea plății se va face conform disponibilului bănesc în vederea evitării acumulării de penalități prin depășirea scadenței.

De altfel, așa cum s-a reținut în analiza contestației formulate de SC ...SRL, Consiliul a constatat necesitatea modificării modelului de contract prin adăugarea de clauze contractuale referitoare la penalitățile ce urmează a fi suportate de autoritatea contractantă, astfel că în mod evident cele două clauze vor fi corelate.

În ceea ce privește clauza contractuală prevăzută în modelul de contract la art. 23, criticată de contestatoare, conform căreia în cazul modernizării anumitor străzi care nu sunt cuprinse în anexele inițiale, acestea vor putea fi cuprinse în lucrările de salubritate

stradală respectiv dezăpezire în baza unui act adițional la contractul încheiat ... cu modificarea proporțională a redevenței datorate conform art. 8 din prezentul contract”, Consiliul constată că, într-adevăr aceasta este în mod abuziv introdusă în formularul de contract fără a avea un suport în cadrul documentației de atribuire. Astfel, pentru situațiile în care ulterior atribuirii unui contract de lucrări sau servicii autoritatea contractantă își propune să achiziționeze noi lucrări respectiv noi servicii, care sunt similare lucrărilor sau serviciilor achiziționate prin atribuirea contractului inițial, autoritatea contractantă, poate aplica procedura de atribuire „negociere fără publicarea unui anunț de participare”, cu respectarea prevederilor art. 122 alin. j) din OUG nr. 34/2006, una din condițiile obligatorii ce nu rezultă că a fost îndeplinită de autoritatea contractantă pentru a putea aplica această clauză contractuală este conform căreia „valoarea estimată a contractului inițial de lucrări/servicii s-a determinat prin luarea în considerare inclusiv a lucrărilor/serviciilor similare care pot fi achiziționate ulterior”.

Având în vedere faptul că o parte a criticilor contestatoarei sunt întemeiate dar acestea pot fi remediate prin dispunerea de măsuri de remediere care nu conduc la încălcarea principiilor prevăzute de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, capătul de cerere privind anularea procedurii urmează să fie respins.

Cererea contestatoarei privind depunerea de concluzii oral, nu poate fi admisă, întrucât, analizând probele existente la dosarul cauzei, Consiliul a apreciat că aceasta nu este necesară și utilă cauzei.

În raport de cele reținute, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite în parte contestațiile formulate de SC ...SRL, SC ... SA, și SC ... SA, va dispune remedierea documentației de atribuire, în termen de 10 zile, cu decalarea termenului de depunere a ofertei corespunzător cu perioada cât procedura de atribuire a fost suspendată și va respinge ca neîntemeiat capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire, formulat de SC ... SA, procedura urmând să continue după aplicarea întocmai a celor decise.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

MEMBRU COMPLET

Redactată în 6 exemplare originale, conține 25 pagini.